

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

29 אוקטובר 2020

עפ"ג 69298-07-20 מדינת ישראל נ' שליכר

בפני הרכב כבוד השופטים:**י. גריל שופט עמית [אב"ד]****א. אלון, שופטת****ש. שטמר, שופטת עמיתה****מדינת ישראל****המעוררת:****באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)****ע"י ב"כ עוה"ד שרון איל****נגד****שי זיסו שליכר****המשיב:****ע"י ב"כ עוה"ד יובל קגן****מטעם הסנגוריה הציבורית**

הודעת ערעור מיום 30.7.20 על גזר הדין של בית-משפט השלום בחיפה (כב' השופטת אורית קנטור)

מיום 18.6.20 ב-ת"פ 862-09-17

כתבי עת:**דב לוי, "גוזרים את הדין", המשפט, כרך א (תשנ"ג) 185****חקיקה שאוזכרה:**

פקודת מס הכנסה [נוסח חדש] - לא מרובד: סע' 131, 133, 186, 220, (1)220, (2)220, (4)220, (5)224, א'

הוראות מס הכנסה (ניהול פנקסי חשבוניות), תשל"ג-1973

חוק העונשין, תשל"ז-1977

חוק מס ערך מוסף, תשל"ו-1975

מיני-רציו:

* ערכאת הערעור החמירה בעונשו של המשיב בגין הרשעתו בעבירות מס חמורות, ותחת מאסר בעבודות שירות השיטה עליו 10 חודשי מאסר לריצוי בפועל.

* דיון פלילי – ערעור – התערבות במידת העונש

* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: עבירות מס

.

ערעור על גזר-דין לפיו נידון המשיב לתשעה חודשי מאסר בעבודות שירות, שמונה חודשי מאסר על-תנאי וקנס בסכום של 30,000 ₪ או ארבעה חודשי מאסר תמורתו. זאת בעקבות הרשעת הנאשם והחברה

שבבעלותו בעבירות השמטת הכנסה, הכנה וקיום של פנקסי חשבוניות כוזבים ושימוש במרמה, ערמה ותחבולה.

בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור ופסק:

הפסיקה מתייחסת בחומרה רבה לעבירות מס, ובוודאי לעבירות מס המתבצעות על דרך של מרמה, ערמה או תחבולה, הואיל ונקודת המוצא היא שגזלת כספים מקופת הציבור, דינה כדין גזלת כספים מן הפרט ומה גם שעבירות מסוג זה גורמות נזק רב לקופת המדינה וגורמות לדמורליזציה בקרב ציבור משלמי המס כסדרו.

בנסיבות המקרה שבפנינו לא היה מקום להימנע מלהטיל על המשיב עונש מאסר לריצוי בפועל מאחורי סורג וברית. סכום השמטת ההכנסות עולה על 2 מיליון ₪, העבירות שביצע המשיב הן עבירות פשע, ואותן הוא ביצע מתוך כוונה, במרמה, בערמה ובתחבולה. העונש שהמחוקק קבע לצידן הוא עד 7 שנות מאסר לריצוי בפועל. עצם העובדה שנישום נמצא במצוקה כלכלית, אין בה כדי להצדיק ביצוע עבירות מס. על-כך יש להוסיף, שאין הפקת לקחים ואין חרטה של ממש מצד המשיב, ומכאן שהמשיב לא השתקם ולא השתלב בטפול כלשהו. המשיב אף לא הסיר את מחדליו, כך שהנזק שגרם מהשמטות הכנסות ומהחשבוניות הפיקטיביות נותר בעינו. בנסיבות העניין יש להשית על המשיב 10 חודשי מאסר לריצוי בפועל. הגם שהקנס שהוטל על המשיב הוא נמוך בהתחשב בשווי הכספי של ההכנסות שהושמטו, בנסיבותיו של המשיב, יש להימנע מלהתערב בגובה הקנס שהוטל עליו.

פסק דין

א. בפנינו ערעור המדינה על גזר-דינו של בית-משפט השלום בחיפה (כב' השופטת הבכירה אורית קנטור) מיום 18.6.20 ב-ת"פ 862-09-17 לפיו נידון המשיב, יליד 1969, לתשעה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, שמונה חודשי מאסר על-תנאי למשך שלוש שנים לבל יעבור עבירה מסוג פשע, לפי פקודת מס הכנסה [נוסח חדש] (להלן: "**הפקודה**") ותשלום קנס בסכום של 30,000 ₪ או ארבעה חודשי מאסר תמורתו, כשהקנס ישולם ב-30 תשלומים חודשיים שווים ורצופים בתום 30 ימים מהמועד שבו יסיים את ריצוי עבודות השירות.

ב. הנסיבות הצריכות לעניין הן בתמצית אלה:

ביום 3.9.17 הגישה המדינה כתב אישום כנגד המשיב וכנגד חברת "שליכר בניה בע"מ" (להלן: "**החברה**") שבניהולו, ובו מיוחס למשיב ולחברה שבניהולו ביצוע עבירות לפי הפקודה.

נטען בכתב-האישום, שבין השנים 2012-2014 שימש המשיב כבעלים הרשום והמנהל הפעיל בחברה, ובתקופה הרלוונטית לכתב האישום עסקו המשיב והחברה בתחום הבנייה והשיפוצים.

המשיב והחברה היו חייבים בניהול פנקסי חשבוניות לפי הוראות מס הכנסה (ניהול פנקסי חשבוניות), התשל"ג – 1973, וכן בהגשת דין וחשבון שנתי על הכנסותיהם לפקיד השומה, לפי סעיף 131 לפקודה.

במהלך התקופה הרלוונטית היו למשיב ולחברה הכנסות בסכום של כ- 1,701,554 ₪ מביצוע עבודות בנייה ושיפוצים ללקוחותיו השונים, עליהם לא דיווחו, וזאת במזיד ובכוונה להתחמק מתשלום מס.

המשיב והחברה הגישו דו"ח על הכנסות החברה לפי הפקודה לשנת המס 2012, אך השמיטו מדו"ח ההכנסות סך של 1,141,904 ₪ מביצוע עבודות בנייה ושיפוצים.

כמו-כן, הגישו המשיב והחברה דו"ח על הכנסות החברה לפי הפקודה לשנת המס 2013, אך השמיטו מן הדו"ח הכנסות בסך 559,650 ₪ מביצוע עבודות בניה ושיפוצים.

במהלך שנת המס 2014 ניהל המשיב פנקסי חשבוניות כוזבים של החברה במזיד ובכוונה להתחמק מתשלום מס.

המשיב כלל בספרי החברה כהוצאות, חשבוניות של חברת "טהר אלי ובניו בע"מ", למרות שבפועל לא נערכה עסקה בין החברה לבין "טהר אלי ובניו בע"מ".

סך כל החשבוניות הפיקטיביות לשנת 2014 שנכללו בספרי החברה – 397,000 ₪.

לטענת המדינה :

1. השמיטו המשיב והחברה מתוך דו"חות שנערכו לפי הפקודה הכנסה שיש לכלול אותה בדו"ח על ההכנסות, וזאת במזיד ובכוונה להתחמק ממס.
2. ניהלו פנקסי חשבוניות כוזבים, ורשומות כוזבות אחרות, וזאת במזיד, ובכוונה להתחמק ממס.
3. השתמשו במרמה, ערמה או תחבולה במזיד, ובכוונה להתחמק ממס.

המדינה מייחסת למשיב ולחברה את העבירות הבאות :

השמטת הכנסה – עבירה לפי סעיף 1220(1) לפקודה (שתי עבירות), ובאשר למשיב : לפי סעיף 224א' לפקודה.

הכנה וקיום של פנקסי חשבונות כוזבים – עבירה לפי סעיף 220(4) לפקודה (ארבע עבירות), ובאשר למשיב: לפי סעיף 224א' לפקודה.

שימוש במרמה, ערמה ותחבולה – עבירה לפי סעיף 220(5) לפקודה (ריבוי עבירות), ובאשר למשיב: לפי סעיף 224א' לפקודה.

ג. בישיבת בית-משפט קמא מיום 13.12.18 הודה סגורו דאז של המשיב בעובדות כתב-האישום, והוסיף, שאין למשיב עבר פלילי, המשיב מצוי בהליכי פשיטת רגל, רעייתו עובדת כסייעת בעירייה, הוא אב לילדים קטנים ומתגורר בשכירות. כמו כן ביקש, כי בית-המשפט יורה על הזמנת תסקיר שירות המבחן. ב"כ המדינה התנגד לבקשה זו.

בית-משפט קמא הרשיע את המשיב ואת החברה בעבירות שיוחסו להם בכתב-האישום, והורה על הזמנת תסקיר בעניינו של המשיב.

מן התסקיר מיום 1.7.19 עולה, כי המשיב שירת שירות צבאי מלא, אם כי ריצה מספר מאסרים בכלא הצבאי בגין נפקדות.

בשנת 2012 פתח המשיב את החברה שעסקה בחידוש מבנים, ובמהלך עבודתו בחברה ביצע המשיב את העבירות הנדונות בתיק זה. בשנת 2014 נאלץ המשיב לסגור את החברה עקב ניהול כושל שהוביל לצבירת חובות ולפשיטת רגל, ולדבריו, מצוי הוא כיום בהסדר חובות מול ההוצאה לפועל.

לאחר סגירת העסק עבד המשיב, ללא תלוש משכורת, במשך כארבע שנים, בעבודות שיפוצים ובחודשים האחרונים עובד הוא כשכיר בעבודות שיפוצים.

צוין בתסקיר שירות המבחן, כי אין לחובת המשיב הרשעות קודמות, אך בנוסף לתיק מושא הדיון התנהל כנגדו הליך משפטי נוסף (ת"פ 412-05-18) בבית משפט השלום חיפה, שגם בגינו הוא הופנה לשירות המבחן בגין ביצוע עבירות של גידול, ייצור הכנת סמים מסוכנים, נטילת חשמל, מים או גז בגניבה, והחזקת כלים להכנת סם שלא לצריכה עצמית. עבירות אלה בוצעו על ידי המשיב ביום 25.4.18, דהיינו, שנים מספר לאחר ביצוע העבירות מושא הדיון כאן.

בבדיקת שתן שנערכה למשיב במסגרת שירות המבחן לא נמצאו שרידי סמים.

המשיב טען, בין היתר, בפני שירות המבחן שלא הנפיק חשבונות הואיל והתקשה לשלם את הוצאות המע"מ והמיסים הכרוכים בכך, והעדיף לשלם משכורת לפועלים ולספקים כדי להימנע מעימותים עימם.

כמו-כן, לא דיווח המשיב על עבודות אשר ביצע, והכין פנקסי חשבוניות כוזבים בהם דיווח על עסקאות שלא ביצע במטרה להתחמק מתשלום מיסים.

המשיב הכיר בפני שירות המבחן בהתנהלותו הבעייתית, אך הסביר זאת על רקע תחושת חוסר אונים ממצבו, לצד חשש מהשלכות אי-עמידה בתשלום חובותיו לשוק האפור וציין, כי הוא מצוי בתחושת חוסר מוצא ממצבו הכלכלי הקשה והסבך.

המשיב אמנם הביע בפני שירות המבחן צער וחרטה ביחס להסתבכותו, אך גם כיום סבור הוא שפעל מתוך חוסר ברירה, וציין שהיה פועל גם כיום באותו אופן.

המשיב שלל בפני שירות המבחן מאפיינים של מרמה ומניפולציה במעשיו, והביע הסכמה להשתלב בטיפול קבוצתי בשירות המבחן במטרה לבחון את התנהלותו לעומק, לרכוש כלים לקבלת החלטות במצבי לחץ ולהימנע מביצוע עבירות דומות בעתיד. כמו-כן, הביע המשיב נכונות להשתלב בסדנה לניהול תקציב כדי להעלות ידע ומודעות לחשיבות התנהלות כלכלית נכונה ולהקנות כלים לניהול התקציב האישי והמשפחתי.

שירות המבחן ציין, בין היתר, שהמשיב התנהל לאורך השנים באופן לא אחראי מבחינה כלכלית ופתח עסק פרטי על רקע צרכיו לחיזוק דימויו העצמי והגברי, ולא מתוך שיקולים מקצועיים, וביצע את העבירות בהן הורשע לאחר שהסתבך בחובות ולווה כספים מן השוק האפור.

שירות המבחן הוסיף, כי הוא מבין שהמשיב ביצע את העבירות על רקע קשייו להתמודד באופן תקין עם מצבו הכלכלי הירוד ועם החובות שצבר, ועל רקע חיפושיו למצוא דרכים מהירות, ואף לא חוקיות, כדי להתחמק מתשלום מיסים ולשפר את מצבו הכלכלי.

שירות המבחן התרשם, שהמשיב פעל באופן מניפולטיבי ומעשיו מגלמים בתוכם אלמנטים של מרמה וזיוף. גם כיום סבור המשיב שפעל מתוך חוסר ברירה, וגם כיום אינו מצליח למצוא אלטרנטיבות מקדמות יותר, בהן יכול היה לפעול. לצד זאת, הביע המשיב הסכמה להשתלב בטיפול במסגרת שירות המבחן כדי למצוא חלופות במצבי לחץ ולהימנע מביצוע עבירות דומות בעתיד.

שירות המבחן הגיע למסקנה, שקיימים אצל המשיב גורמי סיכון משמעותיים, ואולם, יש בתוכנית השיקום המוצעת כדי לסייע להפחתת רמת הסיכון במצבו.

יחד עם זאת, בפרק ההמלצה העיר שירות המבחן: **"... עם זאת נציין כי אנו ספקניים באשר למידת היכולת של שי לשתף פעולה עם הליך טיפולי המצריך התבוננות פנימית ויכולת לפתח מודעות הפנמה של תהליכי שינוי..."**

נוכח האמור, ביקש שירות המבחן שהדיון יידחה לשלושה חודשים לצורך בחינת יכולתו של המשיב להשתלב ולשתף פעולה עם שירות המבחן.

ד. בתסקיר המשלים מיום 7.10.19 ציין שירות המבחן, שלא עלה בידו לשלב את המשיב בקבוצת מרמה בשירות המבחן, הואיל וקיימת רשימת המתנה ולכן שולב בינתיים בסדנה שמטרתה לספק כלים לניהול כלכלי נכון.

המשיב הגיע לכל המפגשים ושיתף פעולה כנדרש, ואולם, בשיחה שקיים עמו שירות המבחן, בתום הסדנה :

"... שי חזר על עמדתו כי פעל מחוסר ברירה והוא איננו יכול לחשוב על אלטרנטיבות מקדמות יותר בהן יכול היה לפעול במצבו. כמו-כן הכחיש את קיומם של אלמנטים של מרמה הגלומים במעשיו והפחית מחומרת מעשיו. בשלב זה, בניגוד לעמדתו הקודמת, סירב להשתלב בטיפול בתחום המרמה, ותיאר את הסכמתו בעבר כמניפולציה שנועדה לסייע לו להקל על עונשו בתיק נשוא הדיון" (הדגשה שלנו).

שירות המבחן ציין בסיפא של התסקיר המשלים, כי נוכח העובדה שהמשיב אינו מכיר בחומרת מעשיו ונוטה לתרץ ולהצדיק את מעשיו, המסקנה היא שהמשיב בשלב הנוכחי אינו בשל להשתלב בטיפול, וזאת נוכח קשייו להתבונן על עצמו באופן ביקורתי, ובהיעדר ביטוי למצוקה רגשית הקשורה בביצוע העבירות.

נוכח האמור אין באפשרות שירות המבחן להמליץ על חלופות ענישה או שיקום במסגרת שירות המבחן. נוכח חומרת העבירה, המליץ שירות המבחן להטיל על המשיב ענישה מוחשית בדרך של עבודות שירות, אשר תציב גבול ברור להתנהלותו של המשיב ותדגיש עבורו את הפסול שבמעשיו, וכן להטיל עליו מאסר מותנה.

ה. נוסף, כי מעיון בגיליון הרשעותיו הקודמות של המשיב, עולה כי בגין העבירות של גידול, ייצור והכנת סמים מסוכנים, החזקת כלים להכנת סם שלא לצריכה עצמית, נטילת חשמל, מים או גז בגניבה, שביצע המשיב ביום 25.4.18 ואשר צוינו לעיל בתסקיר שירות המבחן, נדון המשיב ביום 14.7.19 לשישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, מאסר מותנה בן שמונה חודשים, ופסילת רישיון הנהיגה בפועל לשלושה חודשים.

ו. בדיון שהתקיים ביום 12.11.19 בפני בית-משפט קמא, עמדה ב"כ המדינה על החומרה הגלומה בעבירות בהן הורשע המשיב בהוסיפה, שאין המדובר בכישלון בודד, כי אם בהתנהגות רצידיביסטית על רקע של בצע כסף, וציינה שמתחם הענישה בגין עבירות אלה נע בין 24 חודשים עד 36 חודשי מאסר בפועל, וכן ביקשה, שהעונש שיוטל על המשיב יהא ברף

העליון של המתחם, וישמש כגורם מרתיע. עוד הדגישה שהמשיב והחברה לא הסירו את המחדלים.

ז. סנגורו דאז של המשיב ציין, כי החלק המשמעותי של העבירות הנדונות כאן בוצעו בשלהי שנת 2012, והוסיף, שהמשיב, שהיה כל חייו שכיר והחליט לפתוח עסק עצמאי, לא ידע כיצד להתנהל ולכן, התוצאות לא איחרו לבוא. עוד נטען, שהמשיב "נעקץ" על ידי ספקים, לקוחות ומכלול רב של מעורבים.

הסנגור הוסיף וטען, שיש להביא בחשבון את מכלול הנתונים הרלוונטיים ביחס לנסיבותיו של המשיב, הצביע על פשיטת הרגל של המשיב וציין, שהמיטלטלין והמקרקעין של החברה/המשיב נלקח לקופת פשיטת הרגל וממתינים כעת לחלוקה בין שלל המוטבים.

עוד הצביע הסנגור על-כך, שהמשיב עבר חיים לא קלים, והוסיף, שאביו של המשיב נפטר בשנת 2015 ועקב כך קרס המשיב נפשית. בנוסף ולאחרונה, כך לטענת הסנגור, התגרש המשיב ונותר בלא כלום: לא משפחה; לא פרנסה; ואף את בנו אין המשיב יכול לראות משום שאינו משלם מזונות. המשיב, שהוא כבן 50, מתגורר כיום אצל אמו הואיל ואין לו מקום מגורים.

באשר לתסקירי שירות המבחן טען הסנגור, כי מופיעות בהם אמירות שאינן מדויקות, וכי המשיב מודה בעבירות שביצע, נוטל אחריות ומביע חרטה. עוד מציין הסנגור, כי בסופו של יום גם שירות המבחן סבור שבנסיבות התיק אין לדון את המשיב למאסר מאחורי סורג ובריא.

הן ב"כ המדינה והן הסנגור הפנו את בית-משפט קמא לפסיקה רלוונטית, כל אחד מהם לפי נקודת מבטו. הסנגור הצביע על המלצות הועדה הציבורית לבחינת מדיניות הענישה והטיפול בעבריינים בראשותה של כב' השופטת דורנר (להלן: "דו"ח ועדת דורנר"), ועל כך שראוי להימנע מלדון למאסר מאחורי סורג ובריא את מי שאינו נמנה עם עולם העבריינות, כדי שלא ייצא שכרנו בהפסדנו.

הסנגור אישר שהמערער מרצה (נכון למועד הטיעון) עונש מאסר על דרך עבודות שירות, על-פי גזר הדין שניתן כנגדו ביום 14.7.19, דהיינו, התיק על-פיו נדון המשיב בגין גידול סמים, החזקת כלים להכנת סם שלא לצריכה עצמית וכן נטילת חשמל, מים או גז בגניבה, וביצוע עבודות שירות אלה אמור להימשך עד פברואר 2020.

בהתייחס לביתו של המשיב, שנכלל בכינוס הנכסים (ושלטענת סנגורו דאז של המשיב עלה כמיליון ₪), אישר הסנגור שבנוסף למדינה קיימים עוד נושים שהם מובטחים.

ח. המשיב עצמו פנה לבית משפט קמא והביע חרטה עמוקה. כשבית משפט קמא הצביע בפני המשיב על-כך שהוא "לא נקלע לסיטואציה" (כטענת המשיב) אלא שהוא ביצע את העבירות במטרה להשמיט מס, ומדובר בעבירות שביצוען דורש כוונה, ביקש המשיב שבית המשפט יתחשב בו.

עוד עלה מן הטיעונים בפני בית-משפט קמא, שבקופת הכינוס מצויים כרגע 242,500 ₪.

ט. בתום הישיבה מיום 12.11.19 הורה בית-משפט קמא על הזמנת חוות דעת הממונה על עבודות שירות, וכן ביקש לקבל עדכון באשר לכספים המצויים בקופת הכינוס והאפשרות להעבירם לטובת המדינה, כדי להסיר חלק מן המחדל.

בישיבת בית-משפט קמא מיום 17.5.20 מסר ב"כ המדינה, שהמחדל לא הוסר ואף לא נעשה ניסיון להסרת המחדל.

באותה ישיבה הופיע בפני בית-משפט קמא סנגורו הנוכחי של המשיב (עו"ד קגן) שהדגיש, כי הודאתו של המשיב הביאה לחסכון בזמן שיפוטי רב ויקר נוכח היקף חומר החקירה שבתיק.

כמו-כן ציין הסנגור, שהמשיב קרס מבחינה כלכלית באופן מוחלט, איבד כל מה שהיה לו, התגרש, ובית המגורים של בני-הזוג מצוי תחת צו כינוס הנכסים.

עוד הוסיף, כי נותרו למשיב כחודשיים לסיום ריצוי עבודות השירות בגין תיק גידול הסמים והמשמעות של ריצוי עונש מאסר בפועל בגין התיק הנוכחי תהא, כך נטען, פגיעה בלתי מידתית במשיב בהיותו נעדר עבר פלילי.

לעניין הסרת המחדל טען הסנגור, שמס הכנסה הוא אחד הנושים בתיק פשיטת הרגל של המשיב, וכי בקופת הכינוס יש כרבע מיליון ₪, ובמסגרת אותו הליך הצהיר המשיב, כך נטען, על חוב למס הכנסה בסך של 1,600,000 ₪, ולכן אין זה ראוי להתייחס למשיב כמי שלא עשה דבר להסרת המחדל.

סנגורו הנוכחי של המשיב הדגיש, כי בענייננו חלפו שנים ארוכות מאז ביצוע העבירות, והמשיב מצוי כיום בהליך שיקומי ומנסה לחזור למסלול חיים תורם ומועיל.

הסנגור הנוכחי הגיש לבית משפט קמא פסיקה לגבי עבירות מס חמורות שבהן הוטל עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות.

י. המשיב חזר ופנה גם בישיבה זו לבית משפט קמא והודיע, כי הוא נוטל אחריות מלאה למעשיו ומגנה את אשר עשה, הבטיח שלא לחזור על מעשיו, והוסיף שכיום הוא חזר להתגורר עם אמו, ומרצה עונש מאסר בעבודות שירות וביקש להתחשב במצבו.

י"א. בגזר הדין מיום 18.6.20 עמד בית-משפט קמא על-כך, שהערכים החברתיים שנפגעו ממעשיו של המשיב הם הפגיעה ביחסי האמון בין האזרח לבין רשות המיסים, והפגיעה בעיקרון שוויון הנשיאה בנטל המיסים. מדובר בסכומים של מעל שני מיליון ₪ שלא דווחו או שהוצאו בגינם חשבוניות פיקטיביות.

העבירות בהן הורשע המשיב הן מסוג פשע - היעדר דיווח במזיד ובכוונה להתחמק ממס, כמו גם ניהול פנקסי חשבוניות כוזבים כשבפועל לא נערכה כל עסקה בין החברה לבין חברת "טהר אלי ובניו בע"מ" הנזכרת בפנקסי החשבוניות.

בית-משפט קמא הוסיף, שהעבירות בוצעו מתוך תכנון מוקדם, בשיטתיות ולאורך תקופה של כשנתיים (2012-2014).

כתב-האישום, כך ציין בית-משפט קמא, הוגש בשנת 2017, כשהמשיב נותן את הדין בשנת 2020. בית-משפט קמא העיר, שהדחיות בתיק מאז הוגש כתב-האישום היו לבקשת המשיב ומי ששימש כבא-כוחו, וכי במקביל נוהל נגד המשיב הליך אחר בו הואשם והורשע בעבירות של גידול סמים מסוכנים, נטילת חשמל והחזקת כלים לגידול סמים מסוכנים.

בית-משפט קמא עמד על החומרה היתרה בה מתייחסת הפסיקה לעבירות המיסים, כשעמדת הפסיקה היא שאין להקל עם עברייני מס הגוזלים את כספי הציבור, יוצרים דמורליזציה בקרב ציבור משלמי המיסים, וגורמים במעשיהם נזק רב למדינה.

בית-משפט קמא הוסיף, כי לפי הפסיקה יש להחמיר בעונשם של מורשעים בעבירות מס שלא הסירו את כל המחדלים, הואיל ובהסרת המחדלים יש לראות משום ביטוי לחרטה כנה.

עוד נקבע, שאין במצוקה כלכלית של נאשמים ובנסיבות אישיות כדי להצדיק את ביצוע עבירות המס, והאינטרס הציבורי להחמיר בענישה גובר על האינטרס האישי גם כשעסקין בהרשעה ראשונה.

את מתחם הענישה ההולם העמיד בית-משפט קמא על טווח הנע בין תשעה חודשי מאסר לבין 18 חודשי מאסר בפועל.

לקולא הביא בית-משפט קמא בחשבון את העובדה שהמשיב הודה בהזדמנות הראשונה, ובכך חסך זמן שיפוטי וכן את זמנם של העדים. כן ציין בית-משפט קמא, שהמשיב הביע חרטה על מעשיו ואין לחובתו הרשעות קודם לעבירות שביצע בתיק מושא הדיון.

המשיב פתח את החברה בשנת 2012 וזו קרסה בשנת 2014. החברה נכנסה להליכי כינוס ואילו המשיב נכנס להליכי פשיטת רגל. עקב קריסת החברה נקלע המשיב לחובות כבדים, נאלץ למכור את דירתו וכל רכושו, מצבו המשפחתי והכלכלי קשה, הוא התגרש וחזר להתגורר עם אמו.

בית-משפט קמא הוסיף, שלא הובאה אינדיקציה להסרת המחדלים, אף לא בחלקם, או לעשיית מעשים פוזיטיביים לצורך הסרת המחדלים, כגון פנייה למאשימה או לרואה החשבון, זולת הצהרה שבקופת הכינוס מצויים סכומים מהם תוכל המדינה לגבות את חלקה כנושה מובטחת.

נוכח האמור בתסקירי שירות המבחן, קבע בית-משפט קמא, שאין מקום לחרוג ממתחם הענישה ההולם הואיל והמשיב לא השתקם ולא השתלב בטיפול כלשהו, אלא אדרבא, הודה מפורשות כי הביע נכונות להשתלב בטיפול כמניפולציה לצורך ההליך הפלילי בלבד, ולא מתוך הכרה בצורך בטיפול או מתוך הכרה במניעים שהביאו אותו לבצע את העבירות.

בפסקה 36 לגזר הדין כותב בית-משפט קמא כך :

"עם זאת, לאור ההודיה בהזדמנות הראשונה, לאור העובדה כי העבירות נעברו בין השנים 2012 עד 2014, ולאור הנסיבות האישיות שפורטו לעיל, מצאתי לנכון לאמץ את הרף התחתון של המתחם ולא לגזור על הנאשם מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריח כעתירת המאשימה".

על-יסוד האמור לעיל, דן בית-משפט קמא את המשיב לתשעה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, וכן ענישה נלווית, כמפורט בפתח דבריו.

י"ב. המדינה ממאנת להשלים עם גזר-דינו של בית-משפט קמא וערעורה על קולת העונש מונח בפנינו. טענת המדינה היא, שהעונש שהוטל על המשיב חורג לקולא ואינו הולם את נסיבות המקרה.

לטענת המדינה, מתחם הענישה שקבע בית-משפט קמא (תשעה חודשי מאסר שניתן לרצות בעבודות שירות ועד 18 חודשי מאסר בפועל) נמוך יתר על המידה הואיל ובית משפט קמא לא ייחס (לטענת המדינה) את החומרה הראויה והמתבקשת לעבירות בהן הורשע המשיב ולא נתן משקל משמעותי לסכום הגבוה של השמטת המס (מעל 2 מיליון ₪), וכן לא ייחס את החומרה הראויה לכך שהעבירות בוצעו בהתנהלות שיטתית ומתוכננת שנמשכה מספר שנים.

מדובר, לטענת המדינה, בהתנהגות רצידיביסטית של המשיב שנעשתה בגין בצע כסף וחמדנות והיא פרי מחשבה ותכנון. מעשיו של המשיב הסבו נזק רב לקופת המדינה, ומה גם שהמשיב לא הסיר את מחדליו הכספיים למרות הזדמנויות רבות שניתנו לו לאורך תקופה ארוכה.

לא ניתן לומר, כך סברה המדינה, שהודאת המשיב בכתב-האישום מלמדת על חרטה כנה, הואיל ורק השבת הגזלה לקופת המדינה מלמדת על חרטה כנה.

היעדר הסרת המחדלים מהווה נימוק לחומרה יתרה שצריכה לבוא לידי ביטוי בהטלת עונש מאסר לתקופה ארוכה מזו שהוטלה וגזירת קנס גבוה מזה שנגזר על ידי בית-משפט קמא.

ב"כ המדינה מפנה בערעורה לפסיקה רלוונטית התומכת בטיעוניה ובעמדתה.

עוד הוסיפה ב"כ המדינה, שגם בפני שירות המבחן, בתסקירו מיום 1.7.19, הצהיר המשיב שגם כיום ובדיעבד היה פועל באותה דרך הואיל והיה נתון בתחושה של חוסר מוצא ממצבו הכלכלי הסבוך והקשה אליו נקלע ופעל מתוך חוסר ברירה.

עוד נטען על ידי המדינה, כי שגה בית-משפט קמא משלא העניק משקל רב להתרשמות שירות המבחן לפיה פעל המשיב באופן מניפולטיבי ומעשיו מגלמים בתוכם אלמנטים של מרמה וזיוף, מה גם שהמשיב סרב להשתלב בטיפול בתחום המרמה ותיאר את הסכמתו שניתנה בעבר להשתתפות בטיפול כזה, כמניפולציה שתסייע לו בהקלה בעונשו.

עוד נטען, ששגה בית-משפט קמא כשלא נתן משקל לעובדה, שלחובת המשיב הרשעה מיולי 2019 בגין עבירות של גידול, ייצור והכנת סמים מסוכנים, החזקה בסמים שלא לצריכה עצמית, החזקת כלים ונטילת חשמל, עבירות שבוצעו ביום 25.4.18 בעוד התיק מושא הדיון כאן תלוי ועומד כנגד המשיב בבית המשפט.

מוסיפה המדינה, שרוב עברייני המס הם אנשים נורמטיביים ביתר תחומי חייהם ונעדרו עבר פלילי, ולא אחת נפסק כי בעבירות מס שיקולי ההרתעה גוברים על הנסיבות האישיות של הנאשם, וזאת בהתחשב בפגיעה הקשה של עבירות המס במשק ובכלכלה.

טענה נוספת של המדינה היא, כי שגה בית-משפט קמא משהעניק משקל רב לעובדה שהעבירות בוצעו בשנים 2012-2014 ואילו כתב-האישום הוגש בשנת 2017.

המדינה מפנה ל-ע"פ (מחוזי תל-אביב) 70036/02 **גל משה ואח' נ' פרקליטות מחוז תל אביב – מיסוי וכלכלה** [פורסם בנבו] (27.5.02), שם צוין, כי עבירות המס אינן מתגלות מיד, והעובדה שכתבי האישום מוגשים זמן רב לאחר ביצוע העבירות היא מעשה יום יום, גם אם

אין הדבר רצוי. עוד נכתב שם, שקיים קושי בחשיפת העבירות אשר מתגלות באקראי או כתוצאה מביקורת מוצלבת בדיעבד.

טענה נוספת של המדינה היא, שבית משפט קמא שגה משקבע מתחם ענישה נמוך וגזר על המשיב עונשים קלים, שאינם עומדים ביחס ישיר לחומרת העבירות בהן הורשע, והסתפק בתשעה חודשי עבודות שירות, מאסר מותנה וקנס נמוך בגין ביצוע עבירות חמורות.

המדינה מפנה בנימוקי ערעורה לפסיקה בה הוטלו על נאשמים בעבירות מס עונשי מאסר לריצוי בפועל מאחורי סורג ובריח, וזאת לתמיכה בעמדתה.

גם באשר לקנס שהוטל על המשיב טוענת המדינה, כי הוא מופרז לקולא בהתחשב בסכומי השמטת ההכנסות שבגינם הורשע המשיב, וכן ביחס לקנסות המרביים הקבועים בפקודה, על עבירות בהן הורשע המשיב, מה גם, שלפי סעיף 220 של הפקודה, רשאי בית-המשפט להטיל קנס בגובה פי שניים מסכום ההכנסה שהועלמה.

טענת המדינה היא, שיש בגזר-דינו של בית-משפט קמא כדי להוות מסר שגוי המשדר סלחנות לציבור בכלל, ולנאשמים הפוטנציאליים בפרט ואינו נותן משקל לאי-הסרת המחדל ויש בו כדי ליצור מצב של "נדאיות" בביצוע עבירות מסוג זה.

מכאן העתירה להחמיר באופן משמעותי בעונש המאסר שנגזר על המשיב, וכן להגדיל את הקנס שהוטל עליו, באופן שיהלום את מעשיו.

י"ג. בדיון שהתקיים בפנינו ביום 24.9.20 חזרה ב"כ המדינה על הטענות שבערעור וציינה, כי המדובר במקרה שבפנינו בעבירות מס שבוצעו ברף הגבוה, דהיינו, תוך שימוש במרמה, ערמה ותחבולה, סכומי ההכנסות שהושמטו הם גבוהים. כמו כן מדובר בהכנת חשבוניות פיקטיביות.

הפסיקה המקובלת בגין עבירות מסוג זה, היא ענישה על דרך של מאסר בפועל ומה גם שבענייננו, לא הייתה הסרה של המחדלים והכספים לא הוחזרו לאוצר המדינה.

אמנם בקופת הכינוס נמצא סכום של 250,000 ₪, אך לטענת ב"כ המדינה יש נושים מובטחים ולא ידוע כיצד יחולקו הכספים שבקופת הכינוס.

בנוסף, הפנתה ב"כ המדינה בטיעוניה לכתוב בשני התסקירים של שירות המבחן, כשמהם עולה כי המערער הצהיר בפני שירות המבחן שהוא ביצע את העבירות משום שהיה מצוי במצב של חוסר מוצא, וכי בדיעבד הוא היה פועל באותה דרך.

לטעמה של ב"כ המדינה, יש לראות במשיב כמי שיש לחובתו הרשעה קודמת בנוגע לגידול וייצור סמים, עבירה שבגינה נדון ביולי 2019 לשישה חודשי מאסר שרוצו בעבודות שירות,

ואין זה ראוי, כך סבורה ב"כ המדינה, שהמשיב יקבל שוב ענישה לריצוי על דרך של עבודות שירות, ויש מקום להטיל עליו עונש של מאסר לריצוי בפועל.

ב"כ המדינה טוענת, שאם הציבור יידע כי הסיכון שנוטל על עצמו מי שאינו משלם מס ואינו מסיר את המחדל הוא עונש לריצוי בעבודות שירות – תיפגע ההרתעה.

י"ד. סנגורו של המשיב טען בפנינו, שגזר-דינו של בית-משפט קמא מנומק ומתייחס לכל השיקולים הרלוונטיים, זאת לאחר שהשופטת קמא האזינה לכל הטיעונים, לא הותירה אף לא טיעון אחד מבלי להתייחס אליו, וניתחה את הדברים שהובאו בפניה בהתאם למבחנים שנקבעו בפסיקה.

על ערכאת הערעור לבחון, האם נפלה טעות מהותית בגזר הדין של בית-משפט קמא, ולדעת הסנגור, טעות כזו לא נפלה. כן יש לבדוק, האם קיימת סטייה ניכרת ממדיניות הענישה.

בית-משפט קמא הטיל את הענישה על המשיב לאחר שנתן את דעתו לכל השיקולים הרלוונטיים, ולכן אין מדובר בסטייה ניכרת במידה המצדיקה את התערבות ערכאת הערעור.

לטענת הסנגור, עיקר הפסיקה שאליה הפנתה ב"כ המדינה ניתנה בטרם פורסם דו"ח ועדת דורנר ובטרם האריך המחוקק את התקופה האפשרית לריצוי עונש מאסר על דרך של עבודות שירות לתשעה חודשים.

לטעמו של הסנגור, דו"ח ועדת דורנר מתייחס בדיוק למקרים כמו המקרה הנוגע למשיב, דהיינו, מדובר באדם שזו הסתבכותו הראשונה עם החוק ועד לעבירות המס מושא הדיון כאן הוא לא ביצע כל עבירה. ההרשעה הנוספת מיולי 2019 היא תולדה של הקריסה הכלכלית שחוזה המשיב.

טוען הסנגור, שבית משפט קמא לא התעלם מן העובדה כי המשיב ביצע עבודות שירות על-פני תקופה ממושכת (בגין ההרשעה בעבירה של גידול סמים מיולי 2019) והטיל עליו עבודות שירות ברף העליון של התקופה האפשרית. לכן, אם יישאר גזר הדין של בית-משפט קמא על כנו, תהא התוצאה שהמשיב ירצה עבודות שירות על-פני תקופה ממושכת מאוד ואין להקל ראש בתקופה זו.

באשר לשיהוי בהגשת כתב-האישום, טען הסנגור, שהחקירה בתיק החלה כבר בפברואר 2014, ולכן אין המדובר במקרה שהעבירות מתגלות בשלב מאוחר, או כבדרך אגב, כפי שטענה ב"כ המדינה.

הסנגור הפנה לגזר דין שניתן על ידי בית-משפט מחוזי מרכז, כשלטענתו באותו מקרה הנסיבות היו חמורות מאשר המקרה שבפנינו, והמחדל שם הוסר במידה מצומצמת בלבד,

ולמרות זאת הקל בית המשפט המחוזי (שם) בתקופת המאסר והעמידה על תשעה חודשי מאסר בעבודות שירות, לעומת 16 חודשי מאסר בפועל שגזר באותו מקרה בית-משפט השלום.

עוד טען הסנגור, שבכל הנוגע למתחמים ברמת הענישה, קיימים גזרי דין שבהם הוטלו תקופות מאסר בפועל של 10 עד 12 חודשים, ולכן הטלת ענישה של תשעה חודשי מאסר בעבודות שירות איננה בבחינת סטייה ניכרת המצדיקה את התערבות ערכאת הערעור.

הסנגור הגיש לעיונו פסיקה לגבי מקרים שבהם הוטלו עונשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

הסנגור ציין (עמ' 4 לפרוט'): **"אנחנו לא מתיימרים לטעון שהוסר המחדל, בטח לא במלואו"**, ואולם, לטענתו, אין לראות את המשיב כמי שלא הסיר את המחדל כלל ולא פעל לצורך ביצוע הסרת המחדל.

הסנגור חזר והדגיש, שהעבירות בוצעו על רקע קריסת העסק שנפתח בשנת 2012 ונסגר בשנת 2014. המשיב פשט את הרגל, נכנס לחובות עתק עד כדי אובדן בית מגוריו, איבד את הקשר עם אשתו, חי כיום אצל אמו וכטענתו **"אוכל מהיד לפה"**.

לדברי הסנגור, הנושה המרכזי של המשיב הוא מס הכנסה, והוא הגיש לעיונו מסמכים מטעם המנהלת המיוחדת שהתמנתה בעניינו של המשיב.

ב"כ המדינה טענה בתגובה:

"זה שיש הליך של כינוס שהוא נתלה בו זה לא נקרא הסרת מחדל" (עמ' 4 לפרוט').

בתשובה לשאלתנו, לגבי מועד הגשת כתב-האישום בשנת 2017 בגין עבירות המס שבוצעו בין השנים 2012-2014, ציינה ב"כ המדינה, שאין סיבה מיוחדת לכך.

ט"ו. לאחר שנתנו דעתנו לכתב האישום שהוגש כנגד המשיב, לתסקירי שירות המבחן, להרשעתו מיולי 2019 בעבירה של גידול והכנת סמים, לטיעוניהם המפורטים של ב"כ הצדדים בפני בית-משפט קמא בשתי ישיבות הטיעונים שהתקיימו בפני בית-משפט קמא, לגזר-דינו של בית-משפט קמא, להודעת הערעור, לטיעוניהם של ב"כ שני הצדדים בישיבה שהתקיימה בפנינו ביום 24.9.20 ולפסיקה שהגישו לעיונו באי כוחם של שני הצדדים, מסקנתנו היא, שערעור המדינה בדין יסודו, ויש מקום להחמיר בענישתו של המשיב ולהטיל עליו עונש מאסר לריצוי בפועל.

לא ראינו מקום, בנסיבות העניין, להתערב בשיעור הקנס שהוטל על המשיב.

ט"ז. המשיב הגיש דו"ח על הכנסותיה של החברה לשנת המס 2012 מביצוע עבודות בניה ושיפוצים, תוך השמטת הכנסות בסך של 1,141,904 ₪.

לגבי שנת המס 2013 הגיש המשיב דו"ח על הכנסותיה של החברה לאותה שנה בגין עבודות בניה ושיפוצים, תוך השמטת הכנסות בסך של 559,650 ₪, כך שסכומי ההכנסות שהשמיט המשיב מדו"ח החברה על הכנסותיה הסתכם ב-1,701,554 ₪, וזאת במזיד ובכוונה להתחמק ממס.

עוד ובנוסף, ובמהלך שנת המס 2014, כלל המשיב בספרי החברה, כהוצאות, חשבוניות של חברת "טוהר אלי ובניו בע"מ", כשבפועל לא נערכה עסקה בין "טוהר אלי ובניו בע"מ" לבין החברה שהמשיב הוא מנהלה. מדובר אפוא בחשבוניות פיקטיביות לשנת 2014, שנכללו בספריה של החברה, בסכום כולל של 397,000 ₪.

י"ז. העבירות לפי סעיף 220 של הפקודה בהן הורשע המשיב לפי הודאתו הן עבירות מסוג פשע, שהמאסר בגיןן הוא עד 7 שנים והקנס המרבי הוא פי שניים מסכום ההכנסה שהועלמה, כשברישא של סעיף 220 נכתב כך :

"אדם אשר במזיד, בכוונה להתחמק ממס או לעזור לאדם אחר להתחמק ממס עבר אחת העבירות המנויות להלן, דינו – מאסר שבע שנים או קנס, כאמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין ופי שניים מסכום ההכנסה שהעלים..."

המשיב הורשע בשתי עבירות לפי סעיף 220(1) של הפקודה, דהיינו :

"השמיט מתוך דו"ח שנערך על-פי הפקודה כל הכנסה שיש לכללה בדו"ח".

בנוסף, הורשע המשיב בארבע עבירות, לפי סעיף 220(4) של הפקודה, דהיינו :

"הכין או קיים, או הרשה לאדם להכין או לקיים, פנקסי חשבונות כוזבים או רשומות אחרות כוזבות, או שזייף או הרשה לזייף פנקסי חשבונות או רשומות".

כמו-כן, הורשע המשיב בריבוי עבירות לפי סעיף 220(5) של הפקודה, דהיינו :

"השתמש בכל מרמה, ערמה, או תחבולה או הרשה להשתמש בהן".

י"ח. פסיקת בתי המשפט מתייחסת בחומרה רבה לעבירות מס, ובוודאי לעבירות מס המתבצעות על דרך של מרמה, ערמה או תחבולה, הואיל ונקודת המוצא היא, שגזלת כספים מקופת הציבור, דינה כדין גזלת כספים מן הפרט ומה גם, שעבירות מסוג זה גורמות נזק רב לקופת המדינה וגורמות לדמורליזציה בקרב ציבור משלמי המס כסדרו.

עיינו ב-ע"פ 624/80 חברת וייס ארנסט בע"מ נ' מדינת ישראל פ"ד לה(3) 211, עמ' 218 :

"בהטלת עונשי מאסר אלה מביעה החברה המאורגנת את סלידתה מהתנהגותם העבריינית של מעלימי המס, ומטביעה עליהם אות של קלון. יידעו נא עברייני הצווארון הלבן, כי צווארוננו של עושה העבירה הזו אינו "לבן", והרי הוא כצווארוננו של כל פורץ ושודד. שהאחד שודד את קופתה של המדינה, והאחד שודד את קופתו של הפרט (ע"פ 344/80 – לא פורסם)... ידעו נא חבריו וידידיו של וייס, וידעו נא אנשי המסחר, המלאכה והתעשייה, אנשי מקצועות חופשיים וכיוצא בהם, כי אנו מתייחסים בחומרה יתרה למעלימי המס, ועם כל הצורך להתחשב בנסיבות אישיות, מי שעובר עבירות מס בנסיבות כה חמורות צפוי לא רק לעונשי קנס אלא אף לעונשי מאסר, שאינם קלים כלל ועיקר. מודע אני לכך, כי בהטילנו עונשי מאסר אלה אין בכוחנו לעקור את הרע מקרבנו, אך מקווה אני, כי בכך אנו מצמצמים במידה מסוימת את היקפו..." (ההדגשה שלנו).

י"ט. כמו-כן, אנו מפנים ל-ע"פ 6474/03 מלכה נ' מדינת ישראל פ"ד נח(3) 721, בעמ' 728 :

"... עבירות המס הכלכליות הפכו בשנים האחרונות להיות רעה חולה, ומכאן שיש מקום ליתן לכך משקל בענישה מן הפן ההרתעתי. כך שבבוא בית-המשפט לגזור את דינו של אדם אשר הורשע בעבירות מסוג זה, לא ייתן משקל לנסיבות אישיות ולמצוקה כלכלית (ראה ת"פ (נצ') 7228/97 מדינת ישראל נ' דיב [פורסם בנבו] [6]."

בעניין דרכי הענישה בעבירות כלכליות עמד השופט ד' לוינ במאמרו:

כאמור, גישת התגמול דהיום רואה להדגיש הסטיגמה שראוי להטביע בעברייני למען יחוש בסלידת החברה כלפיו, על מנת שיוטבע בו אות קלון. הפסיקה חזרה

והדגישה היבט זה, ככל שמדובר בעבירות פיסקליות, בעבירות מס-הכנסה, שבהן יש והחברה מתייחסת לעבריינין, לא כאל מי שחטא כלפיה, לא כמי שראוי לענישה של ממש, אלא כמי ש'התחלק', ובשל כך עליו לבוא על עונשו" (ראה ד' לוי "גוזרים את הדין" [7], בעמ' 187).

8. אין בידי לקבל את טענתו של המערער 2 שלפיה מאחר שמדובר בעבירות כלכליות, הרי שמוקד הענישה בגינן הינו בעיקרו כלכלי. כאשר עסקינן בעברייני מס, בעבירות כלכליות, בעבירות מירמה וכדומה, שבהן העבריינין מקווה להפיק רווח כספי רב, חשוב להטיל לצד הקנס גם עונש של מאסר בפועל למען ידע העבריינין שאין החוטא יוצא נשכר. אם חשב לתומו שהסיכוי להפיק טובת הנאה כספית ניכרת מצדיק נטילת סיכון, עליו לדעת כי אם יועמד לדין ויוטל עליו קנס הוא צפוי גם לכך כי תישלל חירותו וגם כי יפסיד את הרווח המדומה, פרי הבאושים של המעשה העברייני. על-כן ראוי ונכון היה להטיל על המערערים עונש מאסר בפועל משמעותי וכן קנס כפי שאכן עשה בית-המשפט המחוזי... (ההדגשה שלנו).

כ. לא נעלמה מעינינו הפסיקה אליה הפנה הסנגור, ולפיה הוטלו עונשי מאסר לריצוי בעבודות שירות בעבירות של השמטת הכנסות במרמה, ערמה ותחבולה (סעיף 220(5) לפקודה), אלא שסבורים אנו כי יש לבחון כל מקרה לגופו.

כך ב-ת"פ (שלום חיפה) 57212-01-12 **מדינת ישראל נ' גבאי** [פורסם בנבו] (16.11.15) (להלן: "**עניין גבאי**") נדון הנאשם באותו מקרה לשישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות וכמו כן 10 חודשי מאסר על-תנאי, קנס בסך 75,000 ₪, והוטל עליו צו מבחן למשך 18 חודשים, אלא שבאותו מקרה מדובר היה בשיהוי קיצוני ביותר בהגשת כתב-האישום וזמן רב חלף מאז ביצוע העבירות, דהיינו, באותו מקרה בוצעו העבירות בשנות המס 2001-2005 ואילו כתב-האישום הוגש כנגד הנאשם רק בינואר 2012.

תקופת החקירה בעניין **גבאי**, החלה בסוף שנת 2003 והסתיימה בפברואר 2011, כשבמהלך שבע שנים נחקר הנאשם (שם) פעמיים בלבד, הגם שהחקירה לא הייתה מסובכת, ומבלי שניתן הסבר לתעלומה היכן עוכב התיק ומה עלה בגורלו במהלך השנים.

עוד ובנוסף, הסתבר שבאותו מקרה היה הנאשם מכור לסמים והצליח להיגמל מהם, כשהוא מתמיד בהליך טיפולי ושומר על "ניקיונו".

במקרה שבפנינו בוצעו העבירות בשנים 2012 עד 2014 וכתב האישום הוגש כנגד המשיב בספטמבר 2017, דהיינו, גם בעניינו מדובר בשיהוי ובתשובה לשאלתנו לא קיבלנו הסבר לשיהוי, אך כמובן שלא ניתן להשוותו לשיהוי הקיצוני שבעניין גבאי. לא זו בלבד, אלא שבהתייחס לתקופה שממועד הגשת כתב-האישום בעניינו ועד הגיענו לשנת 2020 היו הדחיות בתיק לפי בקשתו של המשיב, כעולה מדברי בית-משפט קמא בפסקה 31 של גזר הדין:

"יש לציין כי הדחיות בתיק מאז הוגש כתב-האישום היו לבקשת הנאשם ומי ששימש כבא כוחו וכי במקביל נוהל נגד הנאשם הליך אחר בו הואשם ואף הורשע בעבירות של גידול סמים מסוכנים, נטילת חשמל והחזקת כלים לגידול סמים מסוכנים".

עמדתנו היא, כי לשיהוי במועד בהגשת כתב-האישום, במקרה שלפנינו, יש לייחס משקל מסוים במסגרת מתחם הענישה (אותו העמיד בית-משפט קמא על טווח שבין 9 חודשי מאסר ועד 18 חודשי מאסר בפועל), אך אין בשיהוי זה (במובחן מן השיהוי הקיצוני שבעניין גבאי) כדי להצדיק את ריצוי העונש על דרך של עבודות שירות.

כ"א. הסנגור גם הפנה לפסק דינו של בית-משפט זה ב-עפ"ג 43320-05-16 **מדינת ישראל נ' חסארמה** [פורסם בנבו] (24.11.16) (להלן: "**עניין חסארמה**"), שבו למרות עבירות של השמטת מס לפי סעיפים 220(4) ו-220(5) לפקודה הסתפק בית-משפט השלום בענישה של שישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, מאסר מותנה בן שבעה חודשים וקנס בסך 50,000 ₪, וערעור המדינה על קולת העונש נדחה. במובחן מן המקרה שבפנינו, הרי בעניין **חסארמה** נקבע, שהמשיב (בשלב הערעור) הסיר את **מלוא** מחדלו לשביעות רצון רשויות המס ואף הוצג אישור על-כך, זאת במובחן מן המקרה שבפנינו. לעניין הכספים בסך של כ-241,000 ₪ שבקופת הכינוס נתייחס בהמשך.

כ"ב. ב-עפ"ג (מחוזי חיפה) 14041-02-16 **אגבאריה נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (21.4.16) (להלן: "**עניין אגבאריה**") נדון המערער שם בבית משפט השלום לשבעה חודשי מאסר בפועל, לאחר שהורשע בעבירות של השמטת מס, סעיף 220(1) של הפקודה, וניהול פנקסים כוזבים לפי סעיף 220(4) של הפקודה.

בפסק הדין שניתן בערעור הועמדה תקופת המאסר שעל **אגבאריה** לרצות על שישה חודשי מאסר שהתאפשר לו לרצותם בעבודות שירות, אך יצוין, שגם באותו מקרה הסיר **אגבאריה** את מלוא המחדלים (תוך נטילת הלוואות מבני משפחה, עיינו, שם, בפסקה ו' של פסק הדין, וכן פסקה י"ט(3) של פסק הדין), וזאת במובחן מן המקרה שבפנינו.

כ"ג. ב-ע"פ (מחוזי מרכז) 57577-02-19 **ילדרים נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (להלן: **"עניין ילדרים"**) (23.12.19) נדון המערער (שם) בבית משפט השלום ל-16 חודשי מאסר בפועל בגין עבירות מס שונות, הן לפי פקודת מס הכנסה (סעיף 220(2) לפקודה וסעיף 220(5) לפקודה), ובנוסף גם בגין עבירות לפי חוק מס ערך מוסף.

העבירות בוצעו על-ידי המערער (שם) בשנים 2010-2011, אך כתב-האישום הוגש (שם) רק באוקטובר 2017. ערכאת הערעור הקלה בעונשו של המערער (שם) והעמידה את הענישה על 9 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, וזאת משום שבית משפט השלום לא נתן את המשקל הראוי לסוגיית השיהוי ולהתנהלות החקירה. בית המשפט ציין, שהמערער (שם) נדרש לתת את הדין על עבירות שבוצעו לפני 9-8 שנים, וזאת ללא הסבר סביר ואף נמצא כי נפל פגם במהלך חקירתו של המערער (שם), ומכאן ההקלה בעונשו והעמדתו על תקופת מאסר שניתן לרצותה בעבודות שירות.

בענייננו, וכבר עמדנו על-כך, בוצעו העבירות בין 2012 ל-2014 וכתב האישום הוגש בספטמבר 2017, בשונה מאורך השיהוי בעניין **ילדרים** הנ"ל, וכמו כן, כבר עמדנו על-כך שמאז 2017 עד 2020 יש לייחס את פרק הזמן שחלף לבקשות דחיה שהוגשו מטעמו של המשיב, כפי שציין בית-משפט קמא בגזר-דינו.

כ"ד. מנגד, ראוי ליתן את הדעת ל-רע"פ 9004/18 **מאיר יצחקי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (31.12.18).

באותו מקרה הורשעו המבקשים (מנהל החברה והחברה שבעלותו) ב-55 עבירות של ניכוי מס תשומות ללא מסמך כדין (מס בסך כולל של 1,459,723 ₪) וגזרו עליו בבית משפט השלום שישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, מאסר מותנה וכן קנס בסך 120,000 ₪ ובנוסף גם הוטל קנס על החברה.

ערעור המדינה לבית המשפט המחוזי התקבל ועל המערער הוטלו 12 חודשי מאסר בפועל ושאר רכיבי הענישה נותרו בעינם.

המערער הצביע באותו מקרה על שחלפו כעשר שנים בין מועד ביצוע העבירות לבין מועד מתן גזר הדין, וכן הצביע על מכלול נסיבותיו האישיות והמשפחתיות. בקשת רשות הערעור שהגיש המערער לבית המשפט העליון נדחתה והענישה נותרה בעינה.

כב' השופט י' אלרון קבע, שם, בפסקה 10:

**"הבקשה שלפניי אינה עומדת באמות המידה האמורות.
חרף ניסיונם של המבקשים לשוות לטענותיהם נופך
עקרוני, אני סבור כי למעשה, בקשתם נטועה היטב בדל"ת
אמותיו של עניינם הפרטני.**

בפרט, אני סבור כי טענות המבקשים בנוגע למקומו ועוצמתו של שיקול חלוף הזמן אינן מעוררות כל סוגיה עקרונית, אלא מבקשות לאתגר את האופן שבו יושמו אמות מידה פסיקטיות מושרשות על נסיבות עניינם. אמנם, הלכה היא כי יש בחלוף הזמן כדי להוות שיקול לקולא בגזירת עונשו של נאשם. ואולם, בית משפט זה עמד לא אחת על כך שמשקלו של שיקול זה, כמו גם אופן השפעתו המדויק על גזירת עונשו של נאשם מסוים, תלויים בנסיבותיו של כל מקרה ומקרה. אמירה ברוח דומה הובעה בפסק הדין בע"פ 2103/07 הורוביץ נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (31.12.2008):

"לא כל עיכוב [בהליכים בעניינו של נאשם – י' א'] נושא עליו 'שובר הנחה' הפוטר נאשם מעונש בכלל ומעונש מאסר בפרט. גם במצב מעין זה שומה על בית המשפט לבחון את מכלול האינטרסים הצריכים לענישה. מדובר בשיקול שעל בית המשפט לשקול ולקבוע מהו הביטוי ההולם לו בגזירת העונש" (שם, בפסקה 338).

יוער כי הלכה זו מוצאת תימוכין אף בהצעת החוק שעליה ביקשו המבקשים להסתמך בבקשתם, חרף העובדה שטרם אושרה על-ידי המחוקק. הצעת חוק זו מבקשת להעניק לבית המשפט סמכות לסטות ממתחם הענישה שקבע, בין היתר בשל חלוף "פרק זמן ארוך במיוחד" מעת ביצוע העבירה. ואולם, כעולה מסעיף 2 להצעת החוק ומדברי ההסבר לה, סמכות זו לא תופעל כעניין שבשגרה, אלא בהתקיים "נסיבה מיוחדת ויוצאת דופן" המצדיקה סטייה ממתחם הענישה "כדי למנוע עיוות דין", וכפי שהודגש בדברי ההסבר להצעת החוק:

"כמובן שלא בכל מקרה הימשכות ההליכים המשפטיים מצדיקה הקלה של ממש או אף הקלה כלשהי בעונשו של נאשם, ולעתים עקרון ההלימה ואינטרסים אחרים יצדיקו את מיצוי הדין עם הנאשם גם בחלוף זמן" (שם, בעמוד 1079).

ובפסקה 11:

"בנוסף, והוא עיקר – לא מצאתי כי הבקשה שלפניי מערבת שיקולי צדק ייחודיים, לרבות חשש ממשי מפני עיוות דין, ואיני סבור כי עונש המאסר שהושת על המבקש בפסק דינו של בית המשפט המחוזי חורג לחומרא מרמת הענישה הנוהגת במידה שעשויה להצדיק היעדרות לבקשה.

קשה להפריז בחומרתן של העבירות שבביצוען הורשעו המבקשים. כאמור בהכרעת דינו של בית משפט השלום, המבקשים פעלו באופן שיטתי להונאת רשויות המס לאורך תקופה שנמשכה כארבע שנים וחצי ובסכומים ניכרים, והתנהלותם מלמדת על כוונת התחמקות מתשלום מס. הדברים נכונים בפרט ביחס למבקש, אשר נקבע כי היה מעורב "בכל שלב ושלב" של ביצוע העבירות, והיה מודע לכך ש"החשבוניות אינן משקפות אמת".

בית משפט זה חזר ועמד על חומרתה של עבריינות המס, אשר נובעת מפגיעתה הקשה במשק, בכלכלה ובמגוון היבטים חברתיים הנוגעים לנטל תשלום המיסים, כמו גם מהקושי הרב שבחשיפתה. נפסק לא אחת, כי יש ליתן לחומרה זו ביטוי ממשי במסגרת גזירת עונשו של מי שהורשע בעבירות אלה, תוך מתן עדיפות לשיקולי הרתעה ולאינטרס הציבורי שבהחמרת הענישה על פני נסיבותיו האישיות של הנאשם, וכאשר נקודת המוצא היא כי העונש ההולם בעבירות אלה הוא מאסר בפועל (וראו: רע"פ 5823/09 באשתי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (17.8.2009); רע"פ 5308/18 ג'בארין נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 11 להחלטתי (18.7.2018)). יודגש כי מדיניות ענישה זו נהגה כבר בעת ביצוע העבירות על-ידי המבקשים, ועל כן לא מצאתי ממש בטענותיהם בעניין זה (וראו, למשל: ע"פ 2919/02 אלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (1.10.2002); ע"פ 6474/03 מלכה נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 7 (19.2.2004); רע"פ 3137/04 חג'ג' נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (18.4.2004)).

לנוכח האמור, תמים דעים אני בית המשפט המחוזי כי חומרתן העקרונית של העבירות שבהן הורשעו המבקשים ונסיבות ביצוען הקונקרטיות מחייבות הטלת עונש מאסר

בפועל על המבקש, וזאת אף על רקע מכלול נסיבותיו האישיות והמשפחתיות וחרף חלוף הזמן בין מועד ביצוע העבירות למועד מתן גזר הדין, מצב דברים אשר – כפי שקבע בית המשפט המחוזי – רובץ גם לפתחו של המבקש (והשוו: רע"פ 8009/10 זכאי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.1.2011); רע"פ 1929/18 אריאלי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (26.4.2018)).

אני סבור כי הנסיבות האישיות האמורות נשקלו כדבעי על-ידי בית המשפט המחוזי בבואו לקבוע את משך עונש המאסר שהטיל על המבקש, וכי העונשים שהוטלו על המבקשים בסופו של דבר משקפים איזון ראוי בין כלל השיקולים הצריכים לעניין, ואינם מגלים עילה למתן רשות ערעור שני לבית משפט זה". (ההדגשה שלנו).

כ"ה. עוד מפנים אנו ל-רע"פ 2638/13 אלי עובדיה נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (28.4.13), שם ציין כב' השופט (בדימוס) א' שהם בפסקה 14:

"כבר נפסק, לא אחת, כי יש להתייחס לעבריינות המס, בחומרת יתרה, הן לנוכח פגיעתה הישירה בכיס הציבורי, והן לנוכח פגיעתה העקיפה בכיסו של כל אזרח ואזרח (רע"פ 10699/07 קובן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.1.2008); רע"פ 5906/12 עזרא נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (9.9.2012); רע"פ 977/13 אודיז נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.2.2013). על יסוד גישה זו, הותוותה בפסיקה מדיניות ענישה, אשר לפיה יש לגזור את דינם של עברייני המס, תוך מתן עדיפות לשיקולי ההרתעה והגמול, ולבכרם על פני נסיבותיו האישיות של העבריין. יפים, לעניין זה, הדברים שנאמרו על-ידי השופט א' רובינשטיין ברע"פ 7135/10 חן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (3.11.2010):

"נוכח פגיעתה הקשה של עבריינות המס במשק, בכלכלה, במגוון היבטים חברתיים הנוגעים לנטל תשלום המיסים, ואף בשל הקושי הרב שבחשיפתה, יש לנקוט ביד קשה בטיפול בעבירות אלה ולהעניק משקל מיוחד להיבט ההרתעתי של העבריינים, במסגרת שיקולי הענישה" (וראו גם, רע"פ 4791/08 כהן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו]

**(9.2.2009); רע"פ 8507/09 שחל נ' מדינת ישראל [פורסם
בנבו] (24.1.2010))." (ההדגשה שלנו).**

כ"ו. איננו סבורים שבנסיבות המקרה שבפנינו היה מקום להימנע מלהטיל על המשיב עונש מאסר לריצוי בפועל מאחורי סורג וברית.

סכום השמטת ההכנסות (לרבות הסכום שמופיע בחשבוניות הפיקטיביות) עולה על 2 מיליון ₪. העבירות שביצע המשיב הן עבירות פשע, ואותן הוא ביצע מתוך כוונה, במרמה, בערמה ובתחבולה. העונש שהמחוקק קבע לצידן הוא עד 7 שנות מאסר לריצוי בפועל.

המשיב טען שהוא ביצע את העבירות מתוך חוסר ברירה, כשלפי דברי המשיב בפני שירות המבחן (בתסקיר מיום 1.7.20), הוא בחר שלא להתמודד עם העובדים שלו ועם הספקים שביקשו לקבל את המגיע להם, וכי זהו הרקע לביצוע העבירות.

לא ניתן לקבל טענות מסוג זה. עצם העובדה שנישום נמצא במצוקה כלכלית, אין בה כדי להצדיק ביצוע עבירות מס.

נוסיף, שהמחוקק העמיד כלים מסוימים לרשות נישום שנמצא במצב כלכלי בעייתי, דהיינו, במצב המקשה עליו להגיש את הדו"חות במועד או לבצע את התשלומים המוטלים עליו במועד.

אנו מפנים לסעיף 133 של הפקודה, לפיו רשאי פקיד השומה לדחות את מועד הגשת הדו"ח על הכנסתו של נישום, מקום בו הוכח להנחת דעתו של פקיד השומה, שקיימת סיבה מספקת לכך.

כמו-כן, לפי סעיף 186 של הפקודה, רשאי פקיד השומה, אם ניתנה לו סיבה מספקת לכך, להאריך את המועדים לתשלום המס, כולו או מקצתו, ובלבד שהנישום ישלם לתקופת הדחייה את הפרשי ההצמדה והריבית.

אין כל טענה ולא כל שכן ראיה לכך, שהמשיב הלך או ניסה ללכת ב"דרך המלך" כאשר נקלע לקשיים כלכליים.

כ"ז. על-כך יש להוסיף, שמעיון בתסקירי שירות המבחן עולה, שבפועל אין חרטה של ממש מצד המשיב על התנהלותו ונראה שהמשיב לא הפיק את הלקח הנדרש מן העבירות אותן ביצע.

בתסקיר שירות המבחן מיום 1.7.19 נכתב כך בעמ' 3 :

"שי הודה במיוחס לו בכתב-האישום והביע צער וחרטה ביחס להסתבכותו. אך לצד זאת, גם כיום, בדיעבד, סבור כי פעל מתוך חוסר ברירה וכי גם כיום היה פועל באותו אופן..." (ההדגשה שלנו).

גם בתסקיר הנוסף מיום 7.10.19 צוין, שגם לאחר שהמשיב סיים את סדנת "פעמונים" בשירות המבחן, חזר הוא על-כך שפעל מתוך חוסר ברירה, הכחיש קיום אלמנטים של מרמה הגלומים במעשיו, והפחית בחומרת מעשיו.

לא זו אף זו: בעוד שקודם לכן הביע המשיב נכונות להשתלב בטיפול בתחום המרמה, צוין בתסקיר השני מיום 7.10.19, **שהמשיב תיאר את הסכמתו בעבר כמניפולציה שנועדה לסייע לו להקל על עונשו בתיק זה.**

אין אפוא הפקת לקחים **ואין** חרטה של ממש מצד המשיב, ומכאן שהמשיב לא השתקם ולא השתלב בטיפול כלשהו.

כ"ח. עוד יש להוסיף כי המשיב לא הסיר את מחדליו, כך שהנזק שגרם מהשמטות הכנסות ומחשבוניות הפיקטיביות נותר בעינו.

לסוגיה זו של הסרת מחדל חשיבות רבה, הואיל ויש בהסרת המחדל ביטוי לנטילת אחריות והכרה בחטא.

ב"כ המשיב הגיש לעיונו עותק מבקשתו של המשיב משנת 2016 למתן צו כינוס ולהכרזה עליו כפושט רגל ובה מפורטים שמונה נושים, ובהם גם פקיד השומה, כשסכום החוב לפקיד השומה הוא 1,600,000 ₪.

מסמך נוסף שהוגש הוא תגובתה של המנהלת המיוחדת ביחס לבקשות הנושים בדבר חלוקת הכספים בתיק הפש"ר, מיום 17.11.19. עיון בתגובה מעלה, בין היתר, שדירת בני הזוג הוערכה ב- 1,135,000 ₪ כשיתרת המשכנתא עומדת על 350,000 ₪. רעיתו של המשיב הגיעה לסיכום דברים עם המנהלת המיוחדת ולפיו מכרה אשת המשיב את הדירה, ומתוך הפדיון שילמה סך של 235,000 ₪ לקופת הכינוס.

נכון לנובמבר 2015 הצטבר בקופת הכינוס סך של 241,538 ₪, כשמסכום זה יש להפחית את שכר טרחת המנהלת המיוחדת ודמי ההשגחה של הכנ"ר והיתרה אמורה הייתה לעבור ללשכת ההוצל"פ.

נעיר, כי במסמך זה של המנהלת המיוחדת אין כל התייחסות באשר לחוב לפקיד השומה, ולא עלה בידי ב"כ הצדדים להביא לידיעתנו פרטים נוספים מעבר לכך.

צדק אפוא בית-משפט קמא בציינו בפסקה 34 של גזר הדין :

"לא הובאו אינדיקציות בדבר הסרת המחדלים ולו בחלקם ו/או עשיית מעשים פוזיטיביים לצורך הסרת אותם מחדלים כגון פניה למאשימה או לרו"ח, למעט הצהרה כי בקופת הכינוס מצויים סכומים מהם תוכל המאשימה לגבות את חלקה כנושה מובטחת".

כ"ט. אכן, המשיב מצוי בהליכי פשיטת רגל והחברה נמצאת בהליכי כינוס, ואולם, כפי שנקבע בפסיקה, אין לראות בהעדר היכולת לגבות מן המשיב את חוב המס, במישור האזרחי, משום הסרת המחדל על ידו או שיקול להקלה בעונש, כשם שביצוע העבירה על רקע מצב כלכלי קשה אינו מצדיק הקלה בענישה.

לסוגיה זו התייחס כב' השופט (בדימוס) א. שהם ב-רע"פ 977/13 משה אודיזי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.2.13), פסקה 8 (להלן: "פסק דין אודיזי") :

"8. אכן המבקש אינו יכול לרפא את מחדל אי העברת ניכויי המס לרשויות, נוכח הליך פשיטת הרגל בו הוא מצוי. ואולם, בית-משפט זה קבע בעבר, כפי שציינה גם ערכאת הערעור, כי לא ניתן לראות בהעדר היכולת לגבות מהעברין את חוב המס, במישור האזרחי, משום הסרת המחדל על ידו או שיקול להקלה בעונשו (רע"פ 5557/09 שוסטרמן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (6.7.2009)). קבלת עמדתו של בא כוח המבקש, לפיה יש לראות בנסיבות האמורות כשיקול לקולא, עשויה לעודד נישומים אחרים לבצע את עבירות המס, ולשמוט את הקרקע מתחת לעקרון ההרתעה, העומד בבסיס הגרתן כעבירות פליליות.

אף טענתו של המבקש, כי בסופו של יום, יזכו רשויות המס לקבל את כספי החוב בחזרה, אינה מובילה למסקנה, כי יש להקל בעונשו. המבקש מנע העברתם של כספים, אשר נועדו לקופת ציבורית, ובכך גיבש את חובו למשיבה. כעת מבקש הוא מבעלת חובו להמתין תקופה בלתי ידועה מראש, עד לפרעון החוב, ועוד לראות בכך טעם להקל בעונשו. איני סבור כי הדבר ראוי מבחינה מוסרית, וודאי שאין לעמדה זו כל עוגן משפטי.

מצבו הכלכלי של המבקש גם הוא אינו מהווה עילה להתערבות בגזר-דינו. במרבית המקרים, עברייני המס הינם אנשים

נורמטיביים, נעדרו עבר פלילי, אשר התדרדרו לביצוע העבירות בעטיו של מצב כלכלי קשה. אין די בנסיבה זו כדי להצדיק הקלה בעונשם, בפרט כאשר עסקינן בעבירה שעניינה אי העברת מס שנוכה, שהינה חמורה מבין העבירות בהן הורשע המבקש.

לעניין זה יפים הדברים שהובאו ב-רע"פ 4844/00 ברקאי נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(2) 37, פסקה 9 (2001):

"העבירות על סעיף 117(א)(14) לחוק מס ערך מוסף ועל סעיף 219 לפקודה הן עבירות שנקבעו על-מנת להגן על רכוש הציבור מפני עיכוב שלא כדין של כספים המגיעים לציבור מפני עיכוב הכספים מוסבר בקיומם של קשיים כלכליים, ואף אם העיכוב נעשה רק מתוך שאיפה לדחות במעט את מועד העברת הכספים, עדיין מתעורר חשש שבנסיבות מסוימות לא יוכלו רשויות המס לקבל כספים אלו כלל אם הפרט ייקלע למצב חדלות פירעון, כפי שגם אירע במקרה שבפנינו (...). יוצא אפוא כי על-פי תכליתם, האיסורים הפליליים על הימנעות מהעברת מיסים שנגבו משתרעים גם על מצבים שבהם לפרט עומדת אך ברירה בין עיכוב כספי המיסים בידי לבין התמוטטות הכלכלית. שכן, לפרט אין זכות לבסס את המשך פעילותו העסקית על כספים שאינם שייכים לו". (ההדגשה שלנו).

ל'. התוצאה אליה הגיע בית-משפט קמא בגזר-דינו ולפיה נדון המשיב לתשעה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, מאסר מותנה ותשלום קנס בסך 30,000 ₪, אינה יכולה לעמוד והיא מחייבת את התערבות ערכאת הערעור הן נוכח סכום השמטת ההכנסות, הן נוכח העובדה שהעבירות בוצעו מתוך כוונה, במרמה, בערמה ובתחבולה, והן בשים לב להלכת בית-המשפט העליון לפיה יש לגזור את דינם של עברייני מס תוך מתן בכורה לשיקולי ההרתעה ולהעדיפם על-פני נסיבות אישיות של הנאשם וככלל אין להסתפק בעונשי מאסר שירוצו בעבודות שירות.

עיינו, בפסק דין אודיז הנ"ל, פסקה 7:

"בית-משפט זה כבר קבע, לא אחת, כי עבירות המס מתאפיינות בחומרה יתרה נוכח פגיעתן הישירה – בקופה הציבורית, והעקיפה – בכיסו של כל אזרח, ולאור חתירתן תחת השוויון בנשיאת נטל המס רע"פ 4684/12 גחלי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (14.6.2012); רע"פ 3434/09 הרפז נ' מדינת ישראל [פורסם

בנבו] (30.4.2009); רע"פ 10699/07_קובן נ' מדינת ישראל
[פורסם בנבו] (20.1.2008).

לאור הלכה זו הותוותה בפסיקה מדיניות הענישה, לפיה יש לגזור דינם של עברייני המס תוך מתן הבכורה לשיקולי ההרתעה, ולהעדיף על-פני נסיבותיו האישיות של הנאשם (רע"פ 674/13 ליטווק נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] 28.1.13); רע"פ 9742/11 רייך נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.2.2012); רע"פ 7310/10 חן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (3.11.2010)). עוד נקבע, כי בגין עבירות אלו, אין להסתפק, ככלל, בהשתתפות עונש מאסר, אשר ירוצה בעבודות שירות, אלא יש למצות את הדין עם העבריינים באמצעות הטלת עונש מאסר בפועל, המלווה בקנס כספי (רע"פ 5358/12_שוקרון נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] 10.7.2012); רע"פ 8581/11_סטיון נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (30.11.2011); רע"פ 3137/04_ח'ג' נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 18.4.2004)).". (ההדגשה שלנו).

ל"א. מכאן, שהמלצת שירות המבחן כי יוטל על המשיב עונש לריצוי בעבודות שירות אינה יכולה להתקבל כלל ועיקר, וכידוע השיקולים שעל בית-המשפט להביאם בחשבון חייבים להיות נרחבים ומקיפים מאלה העומדים לנגד עיני שירות המבחן.

בית-משפט קמא קבע, כי מתחם הענישה ההולם נע בין 9 חודשים ל-18 חודשי מאסר בפועל, ובקביעה זו לא מצאנו לנכון להתערב.

באשר לענישה שיש להטילה בסופו של יום על המשיב הבאנו בחשבון לזכותו את הודאתו בעובדות כתב-האישום, שהביאה לחסכון משמעותי בזמנם של העדים ובזמנו של בית-המשפט, עוד סבורים אנו שיש ליתן משקל לעובדה שהמשיב נותן את הדין כיום בגין עבירות שבוצעו בשנים 2012-2014.

ל"ב. מחד גיסא, הבאנו בחשבון שהיה שיהוי מצד המדינה בכך שכתב האישום הוגש בספטמבר 2017, מבלי שניתן לכך הסבר, ומאידך גיסא, כפי שקבע בית משפט קמא, בפסקה 31 לגזר-דינו **הדחיות בתיק מאז שהוגש כתב-האישום היו לבקשת המשיב ומי ששימש כבא-כוחו**, ובמקביל נוהל כנגד המשיב הליך אחר בו הורשע בעבירות של גידול סמים מסוכנים, נטילת חשמל והחזקת כלים לגידול סמים מסוכנים – עבירה מיום 25.4.18 (דהיינו, לאחר ביצוע עבירות המס מושא הדיון כאן).

בשים לב לכל השיקולים ובהתחשב בנסיבותיו האישיות של המשיב, הגענו לכלל מסקנה שראוי במקרה ספציפי זה שעונש המאסר בפועל שיוטל על המשיב יהא קרוב לרף התחתון

של מתחם הענישה שקבע בית-משפט קמא, ומה גם שאין זו דרכה של ערכאת הערעור למצות את הדין עם הנאשם כשמתקבל ערעור המדינה על קולת העונש.

ל"א. החלטנו אפוא לדון את המשיב ל- 10 (עשרה) חודשי מאסר לריצוי בפועל.

הגם שהקנס שהוטל על המשיב הוא נמוך בהתחשב בשווי הכספי של ההכנסות שהושמטו (כשני מיליון ₪) החלטנו, בנסיבותיו של המשיב, להימנע מלהתערב בגובה הקנס שהטיל בית-משפט קמא על המשיב (30,000 ₪).

ל"ב. התוצאה מכל האמור לעיל היא כדלקמן :

אנו מקבלים את ערעור המדינה ודנים את המשיב ל- 10 (עשרה) חודשי מאסר בפועל,
וזאת חלף המאסר לריצוי בעבודות שירות שקבע בית-משפט קמא בגזר-דינו.

המאסר המותנה בן 8 החודשים לשלוש שנים, והקנס בסך 30,000 ₪ (או 4 חודשי מאסר תמורתו), עומדים בעינם ללא שינוי.
אנו מורים שהמשיב ישלם את הקנס ב-30 (שלושים) תשלומים חודשיים שווים ורצופים, החל בתום 30 יום מן המועד שבו יסיים לרצות את עונש המאסר בפועל.

אנו מורים למשיב להתייצב למאסרו בבית המעצר קישון **ביום ראשון 29.11.2020 עד השעה 10:00** או על-פי החלטת שב"ס כשברשותו תעודת זהות או דרכון.

על המשיב לתאם את מועד הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שב"ס, טלפון 08-9787377, 08-9787336.

ניתן היום, י"א חשוון תשפ"א, 29 אוקטובר 2020, במעמד הנוכחים.

ש' שטמר, שופטת עמיתה

א' אלון, שופטת

י' גריל, שופט עמית

[אב"ד]

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן

י. גריל עמית 54678313/-

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה